IHS

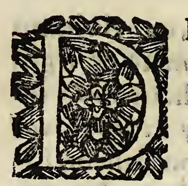
POR

EL L. IVAN ROXO,

Y PEDRO ROXO DE CASTILLA, Clerigos de menores Ordenes, vezinos de la villa de Yllora.

(***) EN EL PLEYTO. (***)

CON EL L. BARTOLOME SANchez del Olmo, vezino de dicha villa.



ESEANDO la breuedad de este papel se reduzirà a vnos apuntamientos breues, suponiendo por cierto el hecho de que se necessitare para la aplicacion de lo juridico, omitiẽdo lo demas, por no cõsistir en ello, ni la justicia de estas partes, ni las dudas que para excluyrlos se vale el Licẽciado Bartolome Sãchez del Olmo; que satisfechas se reconocerà quan justificada es la pretension de los dichos Licenciados Iuan Roxo, y Pedro Roxo, no embaraçandonos cõ ambas pretensiones, pues qualquiera de los dos que obtenga, consiguen ambos el fin, que es alimentar a vn padre del vno, y abuelo de el otro, que por su edad, y impossibilidad necessita de este aliuio.

2 ¶ Suponese lo primero, que Alonso Sanchez de Alvaladexo, y Maria Hernandez su muger, en doze de Diziembre del año passado de 1591. por escritura que otorgaron de fundacion de Capellania la dotan de tres Missas rezadas en cada semana del año, y dos cantadas, llamando por primero Ca-

pellan al Maestro Bartolome Sanchez Alvaladejo, su hijo, y por su fin y muerte la persona que nombrassen, siendo Clerigo Presbytero al tiempo de la vacante, si no es que a el tiempo de ella, ò dentro de el termino en que el Patron ha de nombrar Capellan huuiesse hijo descendiente de los fundadores que fuesse Clerigo de primera tonsura, prefiriendo el descendiente a el que no lo es, y entre los descendientes el mas cercano; y que el descendiente, ò pariente que entrare en dicha Capellania se aya de ordenar dentro de los veynte y seys años, haziendo la dicha Capellania laycal, y bienes profanos, y no espirituales, ni intervenga colacion, ni se entrometa el Eclesiastico, y que el Patrono sea por linea recta, prefiriendo el mayor a el menor, y el varon a la hembra; y señalan bienes, y declaran caben en el tercio y quinto de ellos, con prohibicion de enagenacion, mirando a la perpetuydad.

3 ¶ Lo segundo se supone, que el vltimo successor de dicha Capellania y patronato de legos fue el Licenciado Bartolome Roxo, hermano, y tio de dichos Licenciados Iuan Roxo, y Pedro Roxo, y por su muerte pidieron la possession el dicho Licenciado Iuan Roxo, y el Padre fray Pedro Roxo su hermano, Monje en el Convento de san Basilio de esta ciudad, que presentò dispensa del Nuncio de su Santidad, y licencia de su Prelado, a quien se le diò la administracion de las rentas de dicho patronato, y por sentencia del Alcalde mayor de esta ciudad se mandò dar la possession al dicho Padre fray Pedro Roxo, y declarò por Patrono del dicho Patronato a Iuan Lopez Roxo el mayor, padre, y abuelo de los dichos Licenciados Iuan y Pedro Roxo.

4 ¶ Suponese lo tercero, que el Licenciado Iuā Roxo tiene prouado ser hermano de los dos vltimos posseedores de dicha Capellania, y como Ynes Fernandez su abuela, hija legitima de los fundadores, y la mayor de los hijos que tuuieron; y no

A se

se puede dudar, que el Licenciado Pedro Roxo de Castilla es hijo legitimo de Alonso Roxo de Castilla, hijo legitimo de Iuan Lopez Roxo el viejo; y aunque el Licenciado Bartolome Sãchez del Olmo pretende ser nieto de Pedro Ruyz del Olmo, y de Ana Sanchez de Alvaladejo, hija de los fundadores, y que està en vn grado cõ el Licenciado Iuan Roxo, le ha de preferir, por los fundamentos que en este papel se contendrân.

5 ¶ El primero, porque auiendo entrado en la linea de Iuan Lopez Roxo, el mayor, y que sus hijos han sido Capellanes de dicha Capellania, y patronato de legos, no puede hazer transito a otra linea, como pretende la de Bartolome Sãchez del Olmo, iuxta decisionem textus *in l. cum ita legatur, §. in fideicommiss. ff. de legat. 2. cap. 1. de natura succesionis feud.* ibi: *Sed omnibus ex hac linea deficientibus omnes aliæ lineæ æqualiter vocantur*, Dom. Molin. *lib. 3. de primogenijs, cap. 4. & 6. num. 30. & 31.* Dom. Paz *de tenuta, cap. 35. num. 11.* Dom. Castillo *tom. 5. controuers. cap. 93. num. 3. & cap. 91. nu. 62.* Craueta *cons. 38. num. 114.* Robles *de repræsentatione, lib. 3. cap. 11. num. 36.* porque se ha de mirar a la edad para la prelacion en la misma linea, y como se halle la sucession del dicho patronato de legos, y Capellania laycal en la linea de estas partes, no puede hazer transito a otra hasta estar esta fenecida.

6 ¶ El segundo fundamento es, porq̃ si se atiende a la proximidad con el vltimo posseedor, esta se halla assimesmo, respeto de que estas partes, tio, y sobrino, son los parientes mas cercanos de los vltimos posseedores del dicho patronato, que fueron, el Licenciado Bartolome Roxo, y el Padre fray Pedro Roxo su hermano, que se atiẽde a esta proximidad para la sucession, Dom. Molin. *lib. 3. de primogenijs, cap. 10. num. 38.* Con que por este medio tambien se hallan assistidos para la prelacion en la sucession estas partes, y mas quando el Patrono de dicha Capellania laycal es Iuan Lopez Roxo, el mayor, padre y abuelo de estas partes.

Sin

7 ¶ Sin que pueda obstar el dezir el dicho Bartolome Sanchez del Olmo, q̃ en las Capellanias no se atiende a la proximidad respeto de el vltimo Capellan, sino del fundador, a quien se sucede, Lambert. *de iure patronatus, lib. 2. part. 3. quæst. 5. art. 4. num. 15.*

8 ¶ Porque se satisfaze. Lo primero, que quando la Capellania es laycal, como se considera por patronato de legos, anexo a el, el aniuersario de Missas se ha de atender en el la forma de suceder en los mayorazgos, assi para la representacion, trãslacion de la possession, como para la linea, Dom. Paz *de tenuta, cap. 51. nu. 6.* Dom. Præses Couarr. *practicarum, cap. 33. num. 13.* Dom. Molin. *lib. 3. cap. 6. num. 42.* Dom. Castillo *lib. 3. controuersiarũ cap. 19. à num. 277.* pues se halla en esta succession proximidad, sucession de varones, exclusion de hẽbras, perpetuydad de bienes, y su enagenacion, que aunque fuera Eclesiastica la Capellania, si los llamamientos fueran adinstar maioratuum, se admitierã las mismas reglas, Cabedo *decis. 51. num. 4. part. 2.* Cabalo *cons. 60. num. 8. & 16.* & Dom. Lara *lib. 2. de Capellaniis, cap. 2. num. 7. in fin.*

9 ¶ Y lo otro, porque esta proximidad, respeto de los fundadores, assiste a estas partes, y descender de hija mayor de ellos, que por el titulo de la representacion, aun en igual grado, assi el Licenciado Iuan Roxo, como el Licenciado Pedro Roxo su sobrino, les compete la prelacion al Licenciado Bartolome Sanchez del Olmo, D. Molin. *lib. 3. de primogeniis, cap 6. num. 42.* ibi: *Quod non solum in primogeniis, sed in aniuersariis, & patronatibus,* & *cap. 7. num. 19.*

10 ¶ Ni se nos podrà replicar por parte del dicho Bartolome Sãchez del Olmo, para excluyr a Pedro Roxo, que se halla menor de edad, y el mayor, con que le prefiere respeto de la calidad, que no puede adquirirse por la representacion, que es ficcion, sino por la realidad que se atiende a ella, ex *cap. maiores 8. 16. quæst. 7. cap. maiores 2. 24. quæst. 1*

ex Genes. *cap. 19.* vers. 33. *Et ingressa est maior dormiuitque cum patre,* & *cap. 27.* vers. 1. *Esau filium suum maiorẽ, cap, 29.* vers. 16. *Habebat vero duas filias nomen maioris Lia, minor verò appellabatur Raquel,* Virgilius *Eglog. 5.*

Tu maior tibi me est, æquum parere Menalca.

Marcialis *lib. 9. Epigramma 3.*

Maior erat mensibus illa tribus.

Y asi estas palabras de mayor edad se han de regular por lo natural, y no lo ficticio, *l. fideicommissum 76. ff. de conditionib. & demonstrationib.* Cephalo *cons. 82. num. 12. lib. 1.* Menoch. *cons. 16. num. 6. & 7. lib. 1.* Surdo *cons. 90. num. 24. volum. 1.* optimus locus Dom. Presidis Valençuel. *cons. 23. nu. 93. & 94. & 95.*

11 ¶ Y aunque a la duda le asistan, no solo apoyos legales, si no las letras Diuinas, y Humanas, nihilominus tamen no parece le ha de preferir por la mayor edad el Licenciado Bartolome Sanchez del Olmo. Lo primero, porque no hallamos qualidad de edad en la fundacion para la prelacion de la sucesion de Capellan, y solo se halla esta qualidad para el Patrono, con que no auiendo voluntad dispositiua en los Capellanes, no parece que puede ser excluydo de la representacion, por lo que dexamos fundado, el Licenciado Pedro Roxo, que se halla muy cercano a el vltimo posseedor, y en su linea la sucesion, con que le compete el derecho de la representacion.

12 ¶ Y lo segundo, porque la prelacion de la edad fuera en concurrencia de igualdad de grado, y linea, y esta no se halla en este caso, pues no es la mesma la del Licenciado Iuan Roxo, que la del Licenciado Bartolome Sanchez del Olmo, aunque la ascendencia lo sea, por proceder de los fundadores, y auiendo entrado esta Capellania laycal, y pa-

tronato de legos en la linea de Iuan Lopez Roxo el mayor, hasta estar acabada y extinguida toda la linea no puede hazer transito a otra, Dom. Larrea *decis. 53. num. 24.* Dom. Valenç. *cons. 97. num. 10. & 11.* ibi: *Quod linea in quā intrauit successio maioratus debet omnino vaquari antequam ad aliā fiat transitus.*

13 ¶ Et Dom. Valençuela *dict. cons. 97. num. 13.* afirma, que para la sucession se ha de mirar; lo primero, la linea; y lo segundo el grado; y entre los pretendientes a la sucession, la prerrogatiua, ibi: *Prima lineam, secundo gradum, & inter eos qui eiusdem gradus, & lineæ, sunt sexum debere considerare,* & Dom. Molin. *lib. 3. de primogenijs, cap. 4. num. 13. & 14.* Dando la forma a la sucession pone quatro requisitos para regularla, que son, mirar la linea en que entrò, considarar el grado, atẽder al sexo, y reparar a la edad, ibi: *Tertio considerandus est, sexus, vt inter eos qui sunt eiusdem lineæ & gradus, præferatur masculus.* Et inferius: *Quarto considerandaest, ætas vt inter pares linea, gradu & sexu, maior nato præferatur minori.*

14 ¶ No impide que Bartolome Sanchez del Olmo sea mayor en edad que Pedro Roxo, si la sucession està en la linea y casa del dicho Iuan Lopez Roxo el mayor, Patrono de la dicha memoria, que esto haze que no aya preferencia, quando las lineas son distintas, aunque procedan de vnos mesmos ascendientes, demas de no pedirlo ninguna de las clausulas de la fundacion, y auerse de estar a la disposicion legal, y su orden, y forma, y esta es la referida.

15 ¶ Ni se puede aprouechar Bartolome Sanchez del Olmo, para excluyr a el Licenciado Iuan Roxo, que tiene mas de quarenta años, y que la fundacion dispone, que estê Ordenado el Capellan a los veynte y seys años, y que hallandose con quarenta, y no cumplida, parece que por este medio està excluydo, por ser puesta la condicion por el testador, que se deue guardar, ex *l. in conditionibus,*

bus, ff. de conditionibus, & demonstrationibus, *Concil. Trident. Sesion. 25. de reformatione, cap. 3.* Boerio *consi. 10. num. 7.* Roland. *cons. 35. num. 1. volum. 3.* Seraphino *decis. Rotæ 589. num. 3.* Burgos de Paz *cons. 9. num. 11.*

16 ¶ A esta duda multipliciter satisfaciemus. Lo primero, con las palabras de la clausula, ibi: *Item, es declaracion, que en caso que sea Capellan algun descendiente, o pariente nuestro, antes de ser Ordenado de Missa tenga obligacion de Ordenarse de Missa antes que passe de la edad de los veynte y seys años, y no se Ordenando dentro de la edad, por el mesmo caso quede vaca la dicha Capellania, para proueerla en otro Capellan en la forma que dicho es.* Esto manifiesta expressamente, que el Capellan ha de auer entrado en la Capellania, y q̃ siendolo della Capellã, tenga essa obligacion, denotandolo la palabra, ibi: *Sea Capellan.* Et inferius: *Por el mesmo caso quede vaca la dicha Capellania, para proueerla en otro Capellan.* Porque miraron los fundadores a que con la coartacion del tiempo se ordenassen, y dixessen las Missas por sus personas.

17 ¶ Mas no quando el Capellan que pretende, como el Licenciado Iuan Roxo, no està en la possession de la Capellania, si no es pretendiente a ella, con que la clausula no le excluye, y asi es querer estender las palabras de la fundacion fuera de la voluntad de los fundadores, *l. fideiussores Magistratuũ, §. pro Aurelio, ff. de fideiussoribus*, Dom. Valençuela *cons. 179. num. 53.* y mas quando las palabras son espejo que manifiestan el animo y intencion, *cap. is autem 22. quæst. 2. cap. humanæ aures 22. quæst. 5.* Dom. Valençuela *cons. 162. num. 18.* Y como la intencion de los fundadores fuesse lo mesmo que denotan sus palabras, de que estando en la possession el Capellan, estuuiesse Ordenado a los veynte y seys años, para por este medio punir el descuydo que huuiesse, ò para la continuacion de los estudios, aliento de los demas deudos, y que por su persona cumpliessen la obligacion de dezir las Missas,

ſas, con que no puede la duda propueſta ſer de fundamento.

18 ¶ Lo ſegundo, porque aun en lo mas apretado, de que la fundacion diſpuſieſſe, de que el Capellan fueſſe Sacerdote, para que celebraſſe las Miſſas por ſi, y ſi el Patrono tendrá obligacion a nombrar a el que no fueſſe Sacerdote, y eſta materia eſtè opinable, que baſta la aptitud para Ordenarſe dentro de vn año, y que el nombramiento hecho en el que no eſtè Ordenado de Sacerdote tenga ſubſiſtencia, lo tienen, Zeuallos *communes contra communes, quæſt. 693. ex num. 6. vſque 16.* Spino *de teſtamentis, gloſ. 4. tit. de Patronis, ex nu. 66. & 68.* Nicolas Garcia *de Beneficijs, tom. 2. cap. 1. §. 1. num. 78. in fin.* Gratianus *diſceptat. forenſ. tom. 1 cap. 133. num. 1. & 16.* Tuſchus *tom. 6. concluſ. 8. num. 13. lit. Q.* que vnos y otros Doctores por ambas opiniones refiere Dom. Caſtillo *lib. 5. controuerſiar. cap. 90. num. 38. & 39. cum ſequentib.*

19 ¶ Vnde infertur, que eſtando con edad para Ordenarſe el Licenciado Iuan Roxo, y que ſu obligacion corre deſde el dia que entrare en la Capellania, parece que la edad no le perjudica, pues la tiene, y puede dentro de vn año Ordenarſe, y cumplir la voluntad de los fundadores por ſu perſona, pues la clauſula de la fundacion mirò para que el menor que entraſſe por Capellan ſe Ordenaſſe dẽtro de los veynte y ſeys años, y ſi no, que perdieſſe la Capellania, y paſſaſſe a el ſiguiente, mas no excluye a el mayor de veynte y ſeys años a que pierda por la edad, pues no tuuo obligacion, ni le incumbe haſta que entre en ella, y en eſte, por la voluntad interpretatiua, ſe aurá de Ordenar dentro del año, aſsi como a el que por la fundaciõ ſe pide ſea Sacerdote, que baſta la aptitud para ſerlo intra annum.

20 ¶ Lo tercero, porque el Licenciado Iuan Roxo eſtá Ordenado de menores Ordenes, y auiendoſe deſpues caſado, y impedido legitimamente, no pudo Ordenarſe, y eſte impedimento juſto le releua de negligencia, y contumacia, ex

cap.

cap. quia diuersitatem, de concessione Præbendæ, cap. sicut vltimo, de iureiurando, Menochio *lib. 2. de arbitrarijs, casu 153. num. 3.* Gutierez *lib. 3. practicarum, quæst. 34. num. 20.* Boerio *decis. 40. nu. 4.* Dom. Gregor. Lopez *in l. 37. tit. 11. part. 5 glos. 4.* y assi la dilacion no se considera assistir en el impedido justamente, *ex cap. si quis iusto, de electione in 6* Dom. Valençuel. *cons. 4. nu. 130.* con que no corre, ni corriò el tiempo para Ordenarse estatuydo, ô por derecho, ô por algun fundador, ex *cap. 1. de præsumptionib. Clement. sicut, in fin. de appellationib.* Nauarro *cons. 8. de renuntiatione, num. 3.* Menoch. *cons. 38. num. 55. lib. 1.* Tiraquell. *de retract. lignag. §. 3. glos. 4. num. 5.* Dom. Valençuel. *cons. 44. nu. 28. & cons. 55. nu. 87.* Y hallandose oy sin impedimento del matrimonio, libre del, y con edad, podrâ dentro de vn año Ordenarse, para cumplir por su persona la obligacion de la fundacion.

21 ¶ Ni se nos podrà replicar por los Abogados del Licenciado Bartolome Sanchez del Olmo, que el Licenciado Iuan Roxo no es capaz, y iliterato para obtener las Ordenes, concurriendo con esto el q̃ le obsta para conseguirlas la vigamia que le assiste, produzida de el matrimonio que contraxo, *cap. acutius 26. distinct. cap. debitum de bigamis,* Lotero *de re beneficiaria, lib. 1. quæst. 40. num. 105.* Parisio *lib. 5. de resignat. beneficiorum, quæst. 3. nu. 188.* Dom. Gregor. Lopez *in l. 4. tit. 1. part. 4. glos. 4.* Lambertin. *de iure Patronatus, 1. part. lib. 2. art. 13, num. 14.*

22 ¶ Porque se satisfaze, que el Licenciado Iuan Roxo no està dado por iliterato, pues no ha precedido examen que lo califique, ni la edad le cõstituye en ignorancia, quando el no auerse Ordenado de Orden Sacro ha sido no tener medio para conseguirlo, como lo hara obteniendo en su pretẽsion, ni el impedimento de la vigamia lo excluye, pues no se le ha de hazer colacion de la Capellania, pues es laycal, y patronato de legos, y no siendo, como no es Beneficio Eclesiastico, no le obsta la irre-

gularidad que pro nunc le asiste, que es en lo que hablan los Doctores referidos, *& capit. maritum 33. distinction.*

23 ¶ Y lo otro, porque se halla el Licenciado Iuan Roxo con la calidad de estar Ordenado de menores Ordenes, que es lo que pide la fundacion, y el impedimento de la irregularidad es dispensable, Lambertinus *de iure Patronatus, dict. part. 1. lib. 2. art. 13. num. 14.* Bonazin. *de irregularitate, disputat. 7. quæst. 2. punct. 5. num. 14.* y no cosa dificil de conseguir, pues se halla el exemplar en el mesmo Relator de este pleyto, que es el Licenciado dõ Alonso de Coca, con quien su Santidad dispensô, sin tanta causa como la que asiste a nuestro caso, que es, representar el fin de Ordenarse, para obtener el Licenciado Iuan Roxo el Patronato y Capellania laycal sobre que se sufre este pleyto, para con sus rentas sustentar a sus padres pobres, y de mucha edad.

24 ¶ Rûrsus, porque respeto de que no se ha de hazer colacion de esta Capellania, por ser laycal, luego que se determine este pleyto, y ser el impedimento dispensable, como la experiencia lo ha mostrado en el Licenciado don Alonso de Coca, este exẽplar sirviera de fundamẽto a esta parte, *ex l. 1. §. secũdo loco,* ibi: *Quãuis autẽ cæcus pro alio postulare, nõ possit tamẽ, & Senatoriũ Ordinẽ retinet, & iudicãdi officio fungitur, nũquid ergo, & Magistratus gerere possit, sed de hoc deliberauimus, & extat quidẽ exemplũ eius qui gessit.* No parece que por este medio de q̃ se valen los Abogados del Licenciado Bartolome Sanchez del Olmo puedã excluyr al Licenciado Iuan Roxo, pues puede impetrar la dispensacion, obtenerla, y conseguir las Ordenes.

25 ¶ Vlterius, porque si por disposicion de derecho, el que es promouido a Beneficio, ô Prevenda Eclesiastica que pide precisamente Sacerdocio, basta que se ordene dentro de vn año, ex dispositione Sanct. Concil. Trident. *Sess. 23. de reformatione, cap. 4.* ibi: *Teneantur iusto impedimento cessante*

ſante infra annum Ordines ſuſcipere requiſitos alioquin pœnas incurrant. Rodriguez *quæſtionem regulares, tom. 2. quæſt. 51. art. 5.* Moneta *de diſtributionib. quot. part. 2. quæſt. 19. num. 9.* Y aſsi el impedido juſtamente aun no le corre el año, y eſcuſa mayor razon hallandoſe el Licenciado Iuan Roxo impedido, pero con impedimento diſoluble por la diſpenſacion que puede impetrar, y que ya tiene concertada cō vn Curial deſta ciudad en 400. ducados, cō q̄ tiene termino de vn año para poder eſtar Ordenado, aūq̄ la Capellania laycal diga, q̄ por ſi celebre las Miſſas, pues aūq̄ fueſſe Eclesiaſtica ſe puede dar al no Sacerdote, como eſtè Ordenado, pues fue lo que diſpuſo la fundacion, que entraſſe el deſcendiēte eſtando Ordenado de Ordenes menores, ajuſtandoſe la voluntad a lo diſpoſitiuo de derecho, vt Dom. Lara *de Capellanijs, lib. 2. cap. 5. num. 1.*

26 ¶ Y mas quando a eſto ſe llega el que el legado de la coſa que in rerum natura non eſt, tiene conſiſtencia por la eſperança, ex §. *ea quoque res. Inſtit. de legat.* ibi: *Si modo futura eſt, rectè legatur, & ex l. quod in rerū 24. ff. de legat. 1. l. etiā 17. ff. de legat. 3. l. nec emptio 8. ff. de cōtrahend. emption.* ibi: *Quia ſpei emptio eſt, l. 20. tit. 11. part. 5. l. 12. tit. 19. part. 6.* Y aſsi conſiſte la renunciacion hecha por el Religioſo de ſus legitimas viuiendo el padre, por contener en ſi la tacita condicion, ſi el hæreditas deferatur, Bart. *in l. qui ſuperſtitis, ff. de adquirend. hæreditat.* Tello Hernandez *in l. 6. Taur. nu. 55.* pues la eſperança es incitamento para deſterrar el trabajo, y para ver cumplipo lo que ſe deſea, ſin deſaliento, exclamat Caſiadorus *lib. 5 variarū epiſtol. 17.* ibi: *Alacriter incumbendum eſſe in choatis, cum iam vicinitas perfectionis arriſerit quando ſpes effectus tædium laboris excludit, & magnum genus incitamenti credere deſiderata compleri.* Y ſi la materia es diſpenſable, y el exemplar cierto, y muchos que ſe pudieran referir por conocidos, la eſperança de conſeguir la diſpenſacion, tener vn año para ordenarſe deſde que ſe declare por ſuceſ-

ſor, ha de hazer la pretenſion ſegura, pues el impedimento puede ceſſar.

27 ¶ Facit argumētum text. *in §. ſed illud vtriuſque adoptionis, Inſtit. de adoptionib.* donde ſe dezide, quod ſpadones adoptare poſſunt caſtrati autem, non poſſunt en los vnos, porque ay impedimento perpetuo, y en los otros temporal, vbi Do. Pichard. *num. 10.* ibi: *Vnde cum natura generandi magis, quam temporale vitium propter quod abdicatur homo à facultate generandi attendenda ſit rectè ſpadones adoptare poterunt.* Et Brocolten *num. 9.* ibi: *Quia impedimento ſublato liberos procreare poſſunt caſtrati, non poſſunt adoptare, quia ad generandum inhabiles ſunt.* Miſingerius *num. 2.* ibi: *Impedimētum certæ naturæ fortius obſtat, quā accidens, nam per manus traditur fictionem legis, non porrigi ad ea, quæ ſunt ſecundum naturam impoſsibilia* : ex *l. ſi ſervo, §. ſpadones, ff. de iure dotium.*

28 ¶ Ex quo infertur, que como eſta diſpenſacion no ſea dificil por la ſujeta materia, de que fueſſe impetracion de diſpenſacion de coſa prohibida por derecho Diuino, ſi no por derecho poſitiuo, de que puede diſpenſar ſu Santidad, como lo ha hecho, no ſe puede conſiderar impedimento perpetuo, y natural, ſi no como accidental, que puede faltar, como en otros ſujetos ha faltado, y aſsi no le puede obſtar la excepcion pueſta por el Licēciado Bartolome Sanchez del Olmo, y ſus Abogados, al Licenciado Iuan Roxo.

29 ¶ De otra excepcion ſe valen los Abogados de Bartolome Sanchez del Olmo, y es dezir, que Iuan Lopez Roxo, el mayor, auiendo hecho los nombramientos y preſentaciones en el Padre fray Pedro Roxo de Caſtilla, y el Licenciado Iuan Roxo ſu hermano, y ambos ſus hijos, no pudo hazer al Licenciado Pedro Roxo de Caſtilla, ſu nieto, ni preſentarle en dicho Patronato, por no ſer permitido a el Patron variar, y mas auiendo pleyto pendiente, Dom. Couarr. *practicarum, cap. 36. num. 7.*

num.7.vers.3. Lãcellot. *de attentat.cap.4.in præfatione à num.560.* Garcia *de benefic.part.5.cap.9 num.217.* Barbos. *de potestat. Episcop.part.3.alleg. 72.nu.162.* Viuian. *de iure patronat.part.2.lib.10. cap.1.num.2.& 12.*

30 ¶ Mas a esta dificultad satisfaze el mismo Viuiano *in num.3.* constituyendo diferencia entre el patrono Eclesiastico, y el patrono secular, porque el primero no puede variar, y lo puede hazer el segũdo, y la razõ de diferẽcia es, porq̃ en el vno la presentaciõ tiene fuerça de eleccion, y en el otro no, ibi: *Quia repræsentatio patronorum Ecclesiasticorum habet vim electionis in qua electione non cadit variatio, quia statim electo adquiritur ius in re secuta electionis aceptatione, cap. publicato, vbi glossa, cap. quod sicut de electione, sed in præsentatione laici secus est cum per eam præsentatus adquirat ius ad rem dumtaxat.* Empero en nuestro caso el patronato de dicha Capellania laycal no se dexò a Eclesiastico, si no a seculares, como oy lo es el patrono Iuan Lopez Roxo el mayor, padre, y abuelo destas partes, que pretenden, y assi parece que la duda queda desvanecida.

31 ¶ Demas que se le permite al patrono layco poder juntamẽte presentar dos, vno despues de otro, *Clementina plures, §.vlt. & ibi gloss. de iur. patronatus,* Viuiano *dict. loco num. 10.* ni el presentado puede impedir que no se presẽte otro, ni se varie, y mas quando es cõ causa, Viuiano *dict. part. dict. lib. cap.3. num.6.* ibi: *Et ideò patronus variando non recedit à prima præsentatione, sed accumulat, & ita variatio est permissa, nam si priuatiue, & recedendo à prima præsentatione sine causa secundum præsentet non auditur, & nulla est variatio.* Mas en nuestro caso Iuã Lopez Roxo el mayor presentò a fray Pedro Roxo, y al Licenciado Iuã Roxo sus hijos, como tal patron, a quiẽ toca, y està en possessiõ, muriò fray Pedro Roxo, y por esta causa presentò al Lic. Pedro Roxo su nieto acomulatiuamente, no priuatiuamẽte, pues a qual

quiera de los dos que se declare tocar la sucesion de dicha Capellania laycal, habemus intētū, y por el segundo nombramiento no se apartò de el primero.

32 ¶ En tanto grado, que presentando el patrono aun vigamo, no por esso pierde el derecho de presentar otro, Lambertino *de iure patronat. dicta 1. part. lib. 2. articul. 13. num. 10.* ibi: *Eligentes bigamum non priuari iure eligendi etiam quamuis scienter ipsum eligerint*, y mas siendo con justa causa, por auer muerto vno de los nombrados, y vsando del derecho de patron nombrò a su nieto Iuan Logez Roxo el mayor.

33 ¶ Por vltimo se valen los Abogados del Licenciado Bartolome Sanchez del Olmo de dezir, que el nombramiento hecho en el Licenciado Pedro Roxo fue pendiente el pleyto, y que no estaua Ordenado al tiempo de la vacante, y que no le aprouecha el auerse ordenado despues, por ser en perjuyzio del derecho adquirido por tercero, pudiendose valer de los lugares siguientes, que requieren, y piden la qualidad a el tiempo de la vacante, Dom. Præses Valençuel. *cons. 25. numer. 53 & cons. 52. num. 18. & cons. 123. numer. 58.* Zeuallos *cōmun. contra cōm. quæst. 606. n. 2 & quæst. 693. num. 25.* Gutierrez *cons. 1. nu. 15.* Dom. *Lara de Capellan. lib. 1. cap. 10. num. 68. & lib. 2. cap. 9. num. 54.*

34 ¶ Porque se satisfaze, que basta que estè Ordenado al tiempo de la eleccion, sin ser necessario que lo estuuiesse al de la vacante de la Capellania, Tondut. *quæst. benefic. & Canon. tom. 2. cap. 171. num. 15.* ibi: *Sed circa præmissa dubitari potest, quid dicendum sit de eo, qui tempore vacationis non erat in Sacris Ordinibus constitutus, illos tamen rite suscepit ante electionem respondeò sufficere, quod initiatus sit Sacris Ordinibus tempore electionis licet talis non fuerit tempore vacationis.*

35 ¶ Et facit glossa, verb. *constitutus, in clemen-*

clementina cum ij de ætate, & qualitate,ibi: *Iudicas quod satis est quod tempore faciẽdæ electionis sit habilis.*

36 ¶ Y se corrobora con la disposicion del Santo Concilio de Trento *Sessión.23 de reformat.cap.6.* que pide, que al que se le ha de hazer colacion del beneficio, basta que estè Ordenado de primera tõsura, y que sea de edad de catorze años, y no pide mas. y por la fundacion solo se dispone que el descendiente que huuiere de entrar estè Ordenado, ô al tiempo de la vacante, ô al tiempo del nombramiento, ibi: *Con que auiendo a el tiempo de la vacante de dicha Capellania, o dentro del termino que el patrono nombrare Capellan descendiẽte nuestro, ò pariente, que sea Clerigo, ò Sacerdote, este tal sea nombrado, y preferido en la dicha Capellania.* Luego si el Santo Concilio de Trento en lo regular para la colacion de la Capellania Eclesiastica se contentô con que fuesse capaz al tiempo de hazerla, y la fundacion mirò, y pidiô la capacidad, ô a el tiẽpo de la vacante, ô al tiẽpo en q̃ el patrõ pudo nõbrar, muerto ya el padre fray Pedro Roxo de Castilla, nõbrado por el patrõ, y q̃ se declarò por Capellan, se nombrò en tiempo al Licenciado Pedro Roxo; y las dotrinas referidas, y de que se pueden valer los Abogados contrarios hablan en calidad pedida al tiempo de la vacante, y en nuestro caso, ò al de ella, ò del nombramiento, que ya estaua Ordenado, y al de declararlo por successor se halla con la calidad que pide la fundacion, y mas siendo Capellania laycal.

37 ¶ Y porque no quede duda a la materia, respeto de que la mayor duda se origina de vna de las clausulas de la fundacion, en que puede para la prelacion fundarse el Licenciado Bartolome Sanchez del Olmo, y excluyr a el Licenciado Pedro Roxo de Castilla, respeto de dezir que el es el descendiente mas cercano de los fundadores en vn grado, y que en tal caso le assiste la fundacion, por las palabras siguientes: *Prefiriendo el descendiente*

diente nuestro por linea recta al que no lo sea descendiente, y entre los descendientes el mas cercano, y tambien entre los parientes sea preferido el mas cercano.

38 ¶ Y aunque parezcan tan fuertes las palabras, que a la primera vista cierren la puerta a la consideracion, y que para su interpretacion necessitauã de mas dilatado papel, que por la breuedad prometida nos ceñiremos, nihilominus tamẽ, aunque sean descendientes de los fundadores el Licenciado Pedro Roxo de Castilla, y el Licenciado Bartolome Sanchez del Olmo, y que estè en grado mas proximo en lo natural, no embaraça esto al Licenciado Pedro Roxo para la precedencia, respeto de que esta Capellania laycal, y patronato de legos tiene llamamientos perpetuos de todos los descendientes de los fundadores de todos los parientes suyos, y insubsidium se llaman los Clerigos naturales de la villa de Yllora, y en defecto que los patronos nõbren, y no se admiten hẽbras, prohibicion de enagenacion de bienes, mirando a la perpetuydad, y consistencia que en este caso, aunque sea controuertido si tendrà lugar para la represe̊ntacion la proximidad que los DD. de vna y otra opinion, y limitaciones, y fundamentos, jũta, y pone Robles *de repræsentat. lib. 3. cap. 11. à numer. 1. vsque in finem.*

39 ¶ La regla es, que la representacion tiene lugar en los q̃ son de vna linea, y ha de preferirse, y tenerse por mas proximo en ella a otro de otra linea que lo sea en la realidad, porque no haze transito, ni cõsideraciõ a otra, dũ durat linea, en quiẽ pueda cõsistir la sucession, vt tenet Robles *de repræsentat. dict. lib. 3. cap. 11. n. 36.* ibi: *Quoniam primogenitorum linea semper cæteras lineas praecedere debet, & in primis linea posteà gradus consideratur ac de vna ad aliam, non sit transitus dum aliquis superstex illa, nec proximior in gradu dicitur, nisi qui proximior sit cõsideratis lineis prout considerari debent.*

40 ¶ Dom. Præses Valençuel. *cons. 63. num. 112.*

num. 112. ibi: *Ac si fecisset tres lineas quo casu existente aliquo prima, & existente secunda, non admitteretur descendentes à tertia, sed inter eos qui essent alicuius linea consideraretur proximitas.* Y como se halle, que por muerte de el Licenciado Bartolome Roxo el mas proximo de su linea, que es la de Iuan Lopez Roxo el mayor su padre, en quien entrò el patronato, y de que es patron, y luego se siguiô, y se declarò por sucessor el Padre fray Pedro Roxo, hermano del vltimo posseedor, siendo de la linea de los referidos el Licenciado Pedro Roxo, nieto del dicho Iuan Lopez Roxo el mayor su abuelo, la proximidad le asiste en la linea, por hallarse en ella la sucession de dicha Capellania, y la linea de el Licenciado Bartolome Sanchez del Olmo, aunque descēdiente, es distinta, y aunque mas proximo en grado, no es proximidad de la linea, si no de diuersa, y assi hasta que se acabe la linea de Iuan Lopez Roxo no puede hazer transito a otra.

41 ¶ Et pro coronide deste papel, los fundadores solo hizieron la Capellania por contemplacion del primero llamado, que fue el Maestro Albaladejo su hijo, y despues llamaron a los demas descendientes, y parientes, y por esto compete la representacion de derecho, Flores de Mena *lib. 1. variar. quæst. cap. 19. §. 3. num. 32.* ibi: *Quia testator voluit perpetuum maioratum facere, & perconsequēs semper visus est vocare successores ordine primogenituræ nulli dubium est, quod in linea primogeniti, & maioris etiam in successione transuersalium detur perpetua repræsentatio, & ea finita in linea secundogeniti, & sic de singulis.* Y assi auiendo entrado en la linea de Iuan Lopez Roxo el mayor la sucession de dicha Capellania, hasta que se acabe su descendencia no ha de hazer transito a otra, y dandose la representacion en la linea, no es dudable le asista la proximidad para la precedencia-

cedencia del *Licenciado* Bartolome Sanchez del Olmo.

42 ¶ Ex quibus, parece no obstar las excepciones opuestas de contrario, y auer de obtener vno de estas partes, que defendemos, vt ita iudicandum speramus. Salva in omnibus V. D. C.

Doct. D. Gregorio Garcia Tello.